



Washington, D.C. 20530

## ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВО ОБ ОТМЫВАНИИ ДЕНЕГ

### аналитическая записка

#### 1. Введение и краткое содержание

Министерство юстиции США (Минюст) имеет честь прокомментировать проект федерального закона "Об ответственности за легализацию преступных доходов" ("законодательство об отмывании денег"). Проект закона сбалансирован, академичен и отражает необходимость установить регулятивные<sup>1</sup> и уголовные средства борьбы с отмыванием денег. В настоящей записке дается анализ законодательства об отмывании денег, основанный на рекомендациях международных организаций и американском опыте расследования и поддержания обвинения по делам об отмывании денег.

На регулятивном уровне законодательство об отмывании денег должно требовать, чтобы все значительные сделки с наличными регистрировались, а лица или предприятия, осуществляющие сделку, идентифицировались. В дополнение к этим требованиям следует включить в уголовный и уголовно-процессуальный кодекс эффективные положения о расследовании и наказании за отмывание денег.

Отмывание денег – это форма организованной преступности. Оно само по себе может представлять большую опасность для финансовой системы страны, чем вымогательство или другие более ощутимые преступления. Отмывание денег часто связано с другими преступлениями такими, как незаконная торговля наркотиками или банковское мошенничество. Как и все формы организованной преступности, предупреждать и расследовать отмывание денег следует через подход, который фокусируется на негласных операциях, электронном наблюдении и смягчении наказания в обмен на сотрудничество обвиняемых. Другими словами, поскольку отмывание денег осуществляется тайно, правоохранительные органы

<sup>1</sup> Имеется в виду регулирование, регламентация посредством законов, подзаконных, ведомственных актов без обращения к уголовным санкциям (прим. перев.)

должны иметь на вооружении тайные методы расследования таких дел. Однако, использование таких методов должно подвергаться независимому судебному контролю для защиты прав человека и поощрения господства права. См. Комментарии Минюста по проекту закона об организованной преступности и аналитическую записку Минюста по проекту Уголовно-Процессуального кодекса (могут быть предоставлены по просьбе).

## II Международные стандарты для законодательства по борьбе с отмыванием денег

Как это обсуждалось в многочисленных международно-правовых документах (например, рекомендации международной группы "The Financial Action Task Force" и Директива Европейского Сообщества от 10 июня 1991 по отмыванию денег), действенное законодательство по отмыванию денег должно включать основные принципы, изложенные ниже.

### A) Регулятивные средства

Регулятивные средства борьбы с отмыванием денег должны включать положения, которые:

- требуют от финансовых институтов регистрировать значительные финансовые сделки и иметь подробную информацию о своих клиентах;
- поощряют финансовые институты выявлять и раскрывать подозрительные финансовые сделки и позволяют им делать это;
- делают законы о банковской тайне неприменимыми, когда идет уголовное расследование.

### Б) Уголовные санкции

Нормы, предусматривающие уголовные санкции в борьбе с отмыванием денег, должны включать положения, которые:

- устанавливают строгие уголовные наказания для тех, кто совершает отмывание денег;
- требуют конфискации следующих видов собственности:
  - отмытая собственность;
  - доходы от отмытой собственности; использованные или предназначенные к использованию в совершении отмывания денег орудия преступления;
  - собственность, соответствующая стоимости, преступно использованной или имеющей преступное происхождение собственности, если такая преступно использованная или имеющая преступное происхождение собственность не может быть использована для конфискации;

– устанавливают ответственность за соучастие для тех, кто в конечном счете ответственен за отмывания денег или имеет выгоду от этого.

#### **В) Международное сотрудничество**

Для поощрения международного сотрудничества законодательство должно включать положения, которые:

- обеспечивают обмен информацией (например, финансовой документацией), относящейся к отмыванию денег и другим уголовным расследованиям;
- наказывают лица, которые приобретают собственность преступным образом в одной стране и переводят эту собственность или доходы от нее в другую страну;
- конфисковывать собственность, приобретенную преступным образом в одной стране и впоследствии переведенную в другую страну.

#### **Г) Проект российского законодательства и международные стандарты**

Многие положения законодательства об отмывании денег были ясно выработаны в свете международных стандартов. Настоящая аналитическая записка предлагает возможные изменения в законодательстве об отмывании денег в свете международных стандартов и американского опыта.

### **III Регулятивные положения в проекте законодательства**

#### **A) Общие комментарии**

Регулятивные положения законодательства об отмывании денег требуют от финансовых институтов регистрировать все значительные финансовые сделки таким образом, который полностью идентифицирует лицо или предприятие, вовлеченнное в сделку. Более того, настоящее законодательство четко требует от всех финансовых институтов докладывать о подозрительных финансовых сделках государственным властям в пределах 24 часов. Эти положения имеют решающее значение для эффективного закона об отмывании денег.

#### **Б) Определение финансового института**

Определения "финансового института" и "финансовой деятельности" должны быть уточнены и расширены. Эти определения в настоящей формулировке несколько неясны (по крайней мере в переводе на английский язык) и, возможно, должны быть расширены и включать любое предприятие, часто получающее крупные суммы наличными в обмен на товары или услуги. Например,

законодательство США рассматривает автомобильных дилеров, туристские агентства и дилеров драгоценных металлов как финансовые институты и, как таковыми, им надлежит представлять отчеты о сделках в наличности. Кроме того, другие предприятия, вовлеченные в предоставление финансовых услуг, такие, как страховые компании и компании кредитных карт, обязаны представлять отчеты о сделках в наличности. (Образец отчета о сделке в наличности можно получить у юридических советников Минюста в Москве.) Отчеты о сделках в наличности собираются и анализируются Министерством финансов.

Для любого законодательного органа трудно определить все предприятия, которые должны представлять отчеты о сделках в наличности. По этой причине законодательство США разрешает министру финансов издавать постановления, которые требуют от любого предприятия, чьи сделки с наличными имеют высокую степень полезности в отмывании денег, представлять отчеты о сделках в наличности. Мы обнаружили, что это ограниченное предоставление исполнительной власти полномочий со стороны законодательного органа является эффективным и справедливым средством реагирования на быстро меняющиеся условия. По принципам конституционного права Соединенных Штатов такое ограниченное предоставление квазизаконодательных полномочий агентству исполнительной власти не нарушает принципов разделения властей по Конституции США. Российская Федерация могла бы рассмотреть аналогичный подход.

#### В) Полномочия на приостановление подозрительной финансовой деятельности

Статья 4(д) проекта законодательства похоже требует от финансовых институтов односторонне приостановить всякую финансовую деятельность, если эта деятельность или подозрительна или экономически нецелесообразна. На практике обязательное приостановление всякой подозрительной деятельности могло бы без нужды ограничить законную финансовую деятельность; не всякая подозрительная финансовая деятельность может оказаться преступной. Любое такое обязательное финансовое требование приостановить финансовую сделку может причинить значительный срыв в финансовой системе. Вместо этого финансовым институтам можно было бы вменить в обязанность немедленно докладывать о подозрительных финансовых сделках соответствующему государственному органу. Возможно, финансовым институтам следует иметь право приостанавливать (или отказываться проводить) подозрительные сделки, однако, реализация этого права не должна быть обязательной.

В некоторых случаях когда должностные лица правоохранительных органов проинформированы о подозрительной деятельности, они захотят сотрудничать с финансовыми институтами в наблюдении за этой деятельностью и проведении неглупых операций для раскрытия всей природы и размаха преступной деятельности. Обязательное приостановление сделки могло бы (неумышленно) предупредить преступников, что правоохранительным органам известно об их

незаконной деятельности. Это предупреждение могло бы затем позволить преступнику сфабриковать доказательства того, что прерванная сделка была законной. И наконец, преступник узнает, что ему надо разработать другие, еще более эффективные методы отмывания денег.

#### IV Административные санкции в проекте законодательства

Проект законодательства стремится усилить соблюдение регулятивных положений через ряд административных штрафов и санкций за нарушения, которые не образуют преступное деяние. Это превосходный подход. Однако, составителям проекта следовало бы предусмотреть, чтобы штрафы были достаточно высокими для того, чтобы дать банковским и другим должностным лицам стимул соблюдать законодательство об отмывании денег. Кроме того, составителям проекта следовало бы предусмотреть установление справедливых процедур для судебного контроля за наложением штрафов. В США Закон об административном процессе устанавливает основные правовые нормы относительно судебного контроля за административными действиями. (По просьбе Минюст может предоставить дальнейшую информацию по этому вопросу.)

#### V Уголовные санкции в проекте законодательства

##### A) Общие комментарии

Законодательство об отмывании денег правильно признает важность уголовного закона в борьбе против отмывания денег. Однако, Минюст рекомендует, чтобы уголовно-правовые нормы были расширены нижеизложенным образом. Кроме того, с американской точки зрения санкции за это серьезное преступление представляются относительно мягкими. По законодательству США тот, кто отмывает деньги, рискует получить до 20 лет тюремного заключения в дополнение к конфискации его собственности, приобретенной преступным образом. Соответственно, Минюст сомневается в том, что, санкции, предусмотренные в этом проекте законодательства, эффективно накажут или удержат потенциальных отмывателей денег.

##### Б) Определение состава отмывания денег

В нынешнем проекте законодательство об отмывании денег запрещает только акты, направленные на скрытие незаконных источников денежных средств. Оно, например, не запрещает лицу использовать средства, которые, как оно знает, имеют преступное происхождение, на покупку автомобиля или квартиры. Такие покупки запрещаются только, если сама цель этой покупки - скрыть незаконный источник денежных средств. Более того, законодательство об отмывании денег не четко устанавливает ответственность за соучастие для тех, кто прямо не участвует в преступлении, но планирует его или иным образом вовлечен в его совершение.

Поэтому Минюст рекомендует, чтобы составители закона предусмотрели, чтобы все из нижеперечисленных действий были бы уголовно наказуемыми деяниями, как это рекомендует статья 1 Директивы Европейских сообществ от 10 июня 1991 года по отмыванию денег:

- приобретение собственности, владение ей или ее использование, сознавая в момент ее получения, что такая собственность происходит из преступной деятельности или от акта участия в такой деятельности.

- присвоение или передача собственности, сознавая, что такая собственность происходит от преступной деятельности, или от акта участия в такой деятельности, с целью скрытия или маскировки незаконного происхождения собственности или оказания содействия любому лицу, вовлеченному в такую деятельность, чтобы избежать правовых последствий его или ее действий.

- скрытие или маскировка истинного характера, источника, местонахождения, отчуждения, перемещения, прав в отношении собственности, сознавая, что такая собственность происходит от преступной деятельности или от акта участия в такой деятельности.

- участие в сговоре с целью совершения, покушения на совершение, оказания помощи и пособничества, содействия совершению любой формы деятельности, упомянутой в предыдущих параграфах.

#### **В) Определение преступной деятельности.**

В нынешнем виде законодательство об отмывании денег не содержит определения преступной деятельности. Эта неопределенность должна быть прояснена. Соединенные Штаты, к примеру, запрещают отмывание всех форм собственности, происходящей от всех видов серьезной преступной деятельности. Некоторые другие страны принимают более узкий подход. Минюст рекомендует широкий подход, очевидно задуманный составителями. Кроме того, как указывалось выше, нужно рассмотреть возможность запрещения отмывания денежных средств в Российской Федерации, которые были получены в нарушение определенных, конкретно указанных уголовных законов другой страны.

#### **Г) Запрещение "структурирования" финансовых сделок**

Проект законодательства требует от финансовых институтов представлять отчет государству, если этот институт вовлечен в операцию с наличными в 200 раз превышающую минимальную заработную плату или в 500 раз - для безналичных операций. В Соединенных Штатах есть аналогичное законодательство и по нашему опыту известно, что преступники придумают многочисленные сложные планы для того, чтобы их финансовые операции выглядели бы так, чтобы не требовалось представлять такие отчеты. Эти планы именуются

"структурирование операций". Например, преступник, желающий положить на депозит наличную сумму в 300 раз превышающую минимум заработной платы, кладет первую половину суммы утром, а другую – после обеда.

В Соединенных Штатах считается преступлением, когда лицо намеренно "структурирует" операцию для того, чтобы финансовый институт не представлял требуемый отчет. Минюст рекомендует, чтобы составители рассмотрели возможность принятия такого закона, который бы предусматривал ответственность за "структурирование".

#### **Д) Негласные расследования**

При расследовании отмывания денег важную роль играют негласные операции. Минюст считает, что одним из наиболее эффективных механизмов расследования отмывания денег является операция, при проведении которой сотрудники правоохранительных органов выдают себя за преступников (с обеспечением соответствующей легенды), желающих отмыть средства преступного происхождения. Сотрудники, к примеру, предложат коррумпированным банкирам возможность отмыть средства, представляющие собой доходы от незаконной деятельности. Если коррумпированный банкир принимает предложение и действует сообразно, этот акт сам по себе является уголовным правонарушением. Другими словами, в Соединенных Штатах считается преступлением сознательно отмывать средства, когда предполагается их преступное происхождение, даже если в действительности эти средства не являются происходящими от такой преступной деятельности, а предоставлены государственным органом. Это может быть единственная наиболее эффективная тактика расследования в борьбе против отмывания денег.

При надлежащих гарантиях, такой метод расследования не затрагивает негативным образом права человека. К примеру, защита со ссылкой на "ловушку" (provocation) позволила бы обвиняемому избежать ответственности, если он докажет, что он не был предрасположен совершить преступление, т.е. что государственные агенты заставили его совершить преступление, а не просто дали ему возможность совершить преступление.

Соответственно, Минюст рекомендует, чтобы законодательство об отмывании денег включило бы в себя статью, которая предусматривала бы следующее:

– тот, кто проводит или покушается на проведение финансовой операции, затрагивающей собственность или доходы, представляемые ему сотрудником правоохранительных органов (или кто действует по указанию сотрудника правоохранительных органов) как собственность или доходы от преступной деятельности (даже если на деле собственность или доходы не происходят от преступной деятельности) признается виновным в уголовном правонарушении, если он действовал с намерением:

- содействовать преступной деятельности, или;
- скрыть или замаскировать характер, месторасположение, источник, право собственности или управление собственностью или доходами, происходящими, как полагают, от преступной деятельности, или;
- уклониться от требования представления отчета об операции.

**Е) Иммунитет от уголовной ответственности за действия по отмыванию денег, совершенные в прошлом**

По законодательству об отмывании денег, лица, которые признают свои незаконные действия, совершенные в прошлом, и содействуют государству, обретают иммунитет против уголовного преследования. Хотя иммунитет от преследования уместен в некоторых случаях, решение о его предоставлении должно приниматься по усмотрению прокурора или суда. Американский опыт показывает, что лицо часто сотрудничает с государством в обмен на смягчение наказания. Хотя право предоставлять иммунитет должно быть включено в круг полномочий прокурора, он должен использоваться только тогда, когда другие методы исчерпаны. Соответственно, Минюст рекомендует, чтобы это положение было изменено с тем, чтобы устраниТЬ обязательность предоставления иммунитета. Вместо этого прокурора следовало бы наделить усмотрением в вопросе, либопредоставить иммунитет, или просить суд смягчить наказание в обмен на сотрудничество.

**VI Вопросы международного сотрудничества в проекте законодательства**

**A) Общие комментарии**

Законодательство по отмыванию денег признает международный характер отмывания денег. Кроме того, он признает, что различные страны должны действовать сообща с тем, чтобы организованные преступники не смогли извлечь пользу из различия наших правовых систем. По примеру европейских конвенций законодательство об отмывании денег предусматривает, что приказы о конфискации, изданные в других странах были бы признаны и исполнялись в Российской Федерации. В дополнение Минюст имеет несколько рекомендаций, которые совпадают с намерением составителей обеспечить широкое сотрудничество в международных расследованиях по делам об отмывании денег.

**Б) Банковская тайна и запросы иностранных государств**

Статья 9 уточняет, что нормы о банковской тайне не применяются к расследованиям по делам об отмывании денег. Минюст предлагает, чтобы законодательство четко распространило бы эту статью на запросы иностранных государств об оказании содействия в их расследованиях по делам об отмывании денег. Соединенные Штаты следуют этой практике и обычно способны представить банковские документы другим странам несмотря на законы о банковской тайне. В) Отмывание фондов, приобретенных в нарушение иностранного права

Одна из важнейших проблем перед международным сообществом правоохранительных органов это перевод собственности, имеющей преступное происхождение, из одной страны в другую. К примеру, виновные в мошенничестве в одной стране переводят их приобретенные нездоровым путем фонды в другую страну для того, чтобы избежать уголовной ответственности и защитить свою собственность. Статья 32 законодательства об отмывании денег разрешает применение приказов о наложении штрафных санкций иностранных государств на такую собственность.

Кроме того, проект законодательства мог бы объявить преступлением отмывание доходов, которые были приобретены в нарушение законов другой страны. Для сравнения, в Соединенных Штатах считается незаконным, если лицо отмывает фонды, приобретенные в нарушение законов Российской Федерации об убийстве, вымогательстве, банковском мошенничестве или торговле наркотиками. Так, даже если преступление совершено в России, Соединенные Штаты могут преследовать этих лиц, когда они отмывают эти нездоровым образом приобретенные доходы в Соединенных Штатах.